

Cassazione pen., sezione II, 3 agosto 2000, n. 8978

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza in data 5 - 20 maggio del Pretore di Treviso, <M. G. B.> è stata condannata alla pena - sospesa - di L. 25.000.000 di ammenda, per il reato di cui all'art. 21 comma 3 e 4 l. 319 del 1976 e succ. mod., fatti commessi nella qualità di legale rappresentante della <O. E.> s.p.a. fino al 6 febbraio 1996.

Contro questa sentenza il difensore dell'imputata ha proposto appello, chiedendo la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale, l'assoluzione per non aver commesso il fatto e in via subordinata la concessione delle attenuanti generiche e la riduzione della pena pecuniaria al minimo senza sospensione condizionale (adducendo che l'imputata, trattandosi di pena pecuniaria, preferisce pagare).

Con successiva memoria il difensore ha proposto dei motivi aggiunti, a norma dell'art. 585 c.p.p., vertenti sulla violazione di legge e sulla carenza o manifesta illogicità della motivazione ravvisabili nella parte della motivazione della impugnata sentenza, con la quale si esclude la validità della delega conferita dalla odierna ricorrente ad altra persona nella specifica materia della depurazione delle acque di scarico.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. L'impugnazione, proposta nella forma dell'appello, nella parte in cui chiede l'assoluzione per non aver commesso il fatto si traduce nella richiesta di annullamento della sentenza senza rinvio, e come tale è ammissibile. Essa inoltre, tenuto conto anche dei motivi aggiunti presentati con la successiva memoria, che illustrano più diffusamente il tema già ampiamente sviluppato nei motivi originari dell'impugnazione, è fondata.

Il giudice del merito, dopo aver accertato la sussistenza delle condizioni per la delega dei poteri in questione da parte dell'amministratrice delegata della società in relazione alle dimensioni dell'impresa, e l'effettivo trasferimento dei poteri in capo al delegato con attribuzione di autonomia decisionale e gestionale e con disponibilità economica, ha ritenuto poi - richiamandosi alla giurisprudenza di questa Corte - di dover negare alla delega medesima l'idoneità a sollevare la delegante dalle responsabilità connesse con l'osservanza del precetto penale, in base a due argomenti: 1) il delegato non era soggetto tecnicamente qualificato per i compiti di gestione dell'impianto di depurazione a lui delegati e per l'adozione a suo insindacabile giudizio (secondo la formula testuale della delega) dei provvedimenti necessari a garantire il buon funzionamento dell'impianto medesimo, avendo egli solo la qualifica di impiegato direttivo con mansioni di responsabile amministrativo, ed essendovi un altro dipendente con qualifica di chimico che si occupava del controllo sull'impianto di depurazione; 2) non era risultato che la delegante avesse in qualche modo adempiuto ai suoi doveri esercitando in concreto la funzione generale di controllo sui poteri delegati, personalmente o a mezzo di organi aziendali.

Su entrambi i punti, la decisione del Pretore, pur uniformandosi ad alcune decisioni di questa Corte, si traduce in una sostanziale violazione della legge penale, se interpretata - come è doveroso - alla luce del precetto costituzionale della personalità della responsabilità penale. Al riguardo questa Corte di legittimità ha elaborato negli anni una copiosa giurisprudenza, nello sforzo di coniugare l'effettivo rispetto delle regole dettate dal legislatore per disciplinare l'attività d'impresa, nei molteplici aspetti che interferiscono con valori penalmente protetti, con il principio costituzionale della personalità della responsabilità penale. Le dimensioni dell'impresa, la conseguente complessità dell'organizzazione aziendale e la connessa molteplicità dei compiti istituzionali dell'imprenditore possono raggiungere infatti un grado assai elevato. In tal modo, quella del soggetto al vertice dell'organizzazione aziendale finisce con l'assumere il carattere di una responsabilità per fatto altrui, in violazione dell'art. 27 della Costituzione che sancisce il principio per cui la responsabilità penale è personale; e, al tempo stesso, si riduce parallelamente l'efficacia

della stessa norma penale, giacché il suo unico destinatario verserebbe in una situazione di effettiva impotenza ad assicurarne il rispetto, situazione artificiosamente ignorata dal legislatore e dal suo interprete. Di qui la necessità di ammettere in questi casi la legittimità di una direzione dell'impresa articolata, e di una delega di poteri da parte del soggetto al vertice dell'organizzazione aziendale, quantunque subordinata a precise condizioni. Occorre peraltro riconoscere che questa giurisprudenza presenta tuttora alcuni margini di incertezza, che la fattispecie giudicata con la sentenza impugnata rivela con particolare chiarezza, e che impongono uno sforzo di approfondimento. In relazione a questi margini di incertezza, infatti, si rendono possibili decisioni di segno diverso: ciò, mentre nuoce alla uniforme interpretazione della legge, rischia di interferire con il ricordato principio costituzionale, il quale sancisce un diritto fondamentale della persona, assolutamente vincolante anche per il legislatore.

I problemi sollevati con il ricorso in esame, da esaminare separatamente, vertono dunque su due punti richiesti, dalla giurisprudenza di questa Corte o da una parte di essa, ai fini della validità della delega conferita dall'imprenditore, o dal titolare del potere di gestione dell'impresa sociale, vale a dire dal soggetto originariamente destinatario del precetto penale, e precisamente: 1) la qualificazione e la capacità tecnica della persona delegata; 2) il controllo dei poteri delegati.

2. Sul primo punto si deve innanzi tutto osservare che, mentre la generica esigenza che il delegato sia persona qualificata e capace appare costantemente ripetuta nelle massime concernenti la materia, spesso con la precisazione che si tratti di persona "tecnicamente" qualificata, è solo raramente che essa si traduce nella richiesta che la capacità "tecnica" sia intesa nel senso specialistico (così, per la materia antinfortunistica, Cass. 14 settembre 1981 n. 9592, rv. 188209, e 17 giugno 1997 n. 5780, rv. 208701; nella materia dell'ambiente, 29 maggio 1992 n. 6550, rv. 190466; richiede che il delegato sia "tecnicamente e professionalmente qualificato" Cass. 5 agosto 1998 n. 9160, rv. 211814). All'esigenza formulata in questi termini si contrappongono altre decisioni, nelle quali è richiesto solo che la delega sia data "a persone affidabili, in grado cioè, di assolvere i relativi compiti" (Cass. 18 ottobre 1990(*) n. 13726, rv. 185531), o che il delegato sia persona "idonea a svolgere i compiti affidatigli" (Cass. 3 aprile 1992 n. 3840, rv. 189936).

Questo secondo indirizzo pare al Collegio il più esatto e meritevole di essere condiviso. Nella valutazione del requisito in parola occorre considerare le fattispecie tipiche nelle quali il problema qui esaminato si pone. Di regola il legislatore descrive il comportamento vietato o imposto, senza precisare le qualità soggettive dell'agente. Ma quando il comportamento inerisce ad una attività produttiva, destinatario del precetto penale è il soggetto che, organizzando l'attività d'impresa, deve considerarsi l'effettivo responsabile delle condotte che in quel quadro trovano la loro collocazione finalistica (avendo la qualità di imprenditore, nell'impresa individuale, o essendone incaricato nell'impresa collettiva). In questi casi la responsabilità penale inerisce dunque all'esercizio dell'attività d'impresa in quanto tale, e non allo svolgimento di attività professionalmente qualificate, nel senso che richiedano conoscenze tecniche o scientifiche di tipo specialistico. Ora, la delega dei poteri (di gestione di particolari settori o rami dell'impresa), che si renda necessaria in relazione alle dimensioni dell'impresa, alla complessità dell'organizzazione aziendale e alla molteplicità dei compiti istituzionali, non può avere contenuto essenzialmente diverso dai poteri che il delegante in tal modo trasferisce. Poteri che non sono di tipo specialistico, e la cui componente "tecnica" non può riferirsi che alla stessa gestione dell'impresa (attività di organizzazione e di coordinamento dei mezzi di produzione), l'unica postulata dal legislatore nell'imposizione di precetti e divieti in questo campo, e non invece allo svolgimento di attività tecniche specialistiche che richiedano il possesso di cognizioni attinenti a rami particolari del sapere - quali l'ingegneria o la chimica - coinvolti nella attività produttiva.

La stessa professionalità, che talvolta si richiede nel delegato, non va intesa dunque diversamente da quella che caratterizza l'imprenditore nel paradigma dell'art. 2082 c.c., e che si riferisce appunto alla organizzazione dei mezzi per la produzione o lo scambio dei beni e dei servizi. Non vi è, in altre parole, alcuna ragione logica o giuridica per esigere che il delegato abbia una competenza specialistica diversa e superiore rispetto a quella che il legislatore presuppone laddove, nel

disciplinare l'attività d'impresa a tutela di interessi che trascendono quello meramente economico privato, pone delle norme di comportamento penalmente sanzionate. Si deve quindi concludere che il delegato non deve essere necessariamente una persona dotata di una competenza tecnica in senso specialistico, ma, come l'imprenditore, al quale si sostituisce e del quale assume le responsabilità anche penali, deve essere dotato delle necessarie capacità organizzative, le quali consentiranno all'occorrenza l'organizzazione del lavoro nell'impresa con il ricorso a tecnici, dipendenti o non, capaci di risolvere i particolari problemi posti dalla necessità di assicurare l'osservanza del precetto penale, ma del cui operato risponderebbe pur sempre colui al quale il potere di gestione in materia è stato delegato dall'imprenditore. Ed è ciò appunto che, nella ricostruzione del giudice di merito, si è verificato nella fattispecie.

Peraltro, la stessa ricorrente affermazione che il delegato deve essere persona tecnicamente (nel senso appena precisato) qualificata sembra richiedere dei chiarimenti, prestandosi altrimenti ad impieghi che distorcerebbero profondamente l'applicazione della norma penale. L'esigenza che la delega sia rilasciata a persona capace di assolvere i compiti delegati non può essere intesa, infatti, nel senso che, laddove il delegato non abbia assicurato il rispetto della norma penale, sarebbe consentito propriamente un sindacato a posteriori del giudice penale sull'idoneità professionale del delegato quale condizione di validità della delega. Se ciò fosse ammesso, e sia pure con la precisazione che in tale operazione ci si debba riportare idealmente nella condizione dell'imprenditore al momento del conferimento della delega (in altre parole, senza trarre argomento dallo stesso accadimento successivo), si renderebbe possibile sostituire le valutazioni di merito del giudice a quelle dell'imprenditore in un atto tipico della gestione d'impresa, quale la scelta dei preposti (scelta che, escluso l'ancoraggio a criteri tecnici specialistici per le ragioni sopra indicate, ha il suo perno nel rapporto fiduciario tra imprenditore e suo delegato). In tal caso, pur riconoscendosi in apparenza la ragione di fondo che induce ad ammettere la delega in questo campo, la si configurerebbe come una delega a rischio del l'imprenditore. Quest'ultimo, allora, risponderebbe dell'osservanza del precetto penale a titolo di culpa in eligendo, così riproponendo quella responsabilità per fatto altrui, che la giurisprudenza intendeva evitare al fine di interpretare la norma penale alla luce del precetto costituzionale. Conclusione, questa, che non si ritiene di poter condividere (nel senso che solo la prova di una fittizia preposizione o dell'esautoramento di fatto del preposto può fondare un'affermazione di responsabilità dell'imprenditore delegante, cfr. Cass. 24 aprile 1995 n. 4432, rv. 201505).

Il vero significato della richiesta che il delegato sia persona professionalmente qualificata risulta invece dal collegamento da istituire con l'altro requisito, pure costantemente ribadito dalla giurisprudenza, che il delegato sia dotato di effettiva autonomia gestionale e finanziaria. Senza questi poteri, che di regola postulano capacità organizzative del lavoro dell'impresa, la delega sarebbe meramente apparente: l'osservanza del precetto penale sarebbe interamente rimessa ad un soggetto, che non avrebbe un potere corrispondente alla sua responsabilità, con la conseguenza che lo scopo stesso della sanzione penale (che è quello di promuovere il rispetto di interessi meritevoli di tutela) sarebbe frustrato.

Senza dubbio, in linea teorica può pure ipotizzarsi la possibilità di una delega effettiva, da parte dell'imprenditore, a soggetto dotato della necessaria autonomia gestionale e finanziaria, e tuttavia professionalmente privo di qualsiasi capacità. Ma, se è vero che l'imprenditore può sbagliare nella scelta, e che tale errore non coincide direttamente con il comportamento colposo sanzionato dalla norma penale, è anche da aggiungere che non gli sarebbe consentito trasferire in capo ad altri poteri e connesse responsabilità, anche penali, con un comportamento puramente apparente e in realtà animato da intenti elusivi. La delega a persona professionalmente del tutto inadeguata al compito è - o può essere - indizio rilevante della volontà di creare una situazione di delega di poteri meramente apparente, e come tale inidonea a sollevare il preteso delegante dalle sue responsabilità. Non si tratterebbe in tal caso di errore commesso nell'esercizio di un'attività tipicamente discrezionale, ma di fraudolenta predisposizione delle condizioni per sottrarsi all'impero della legge penale. Ciò avviene tipicamente quando il delegato è persona che, per la sua condizione di totale

subordinazione e per il difetto dei requisiti professionali e personali richiesti dall'assolvimento di compiti difficili, non sia nelle concrete condizioni di esercitare quell'autonomia che pure gli è riconosciuta sulla carta; persona che accetterebbe la delega per mera compiacenza nei confronti dell'imprenditore, suo datore di lavoro, o perché attratto da una remunerazione che dovrebbe inammissibilmente compensare l'irresponsabilità dell'imprenditore (rimanendo nell'uno e nell'altro caso sottoposto alla direzione effettiva del preponente). Evidentemente, la delega non varrebbe allora a giustificare la creazione di una situazione nella quale ogni responsabilità per il rispetto della norma penale sarebbe vanificata.

Non è peraltro questo il caso che oggi viene all'esame della Corte: il giudice di merito, infatti, non ha escluso la validità della delega perché le qualità personali e professionali del delegato facessero ritenere simulata la delega. Nella sentenza si precisa, a questo riguardo, che il delegato era un impiegato direttivo, e che era stato scelto con l'esplicita motivazione che in passato si era già occupato dei problemi in questione. La validità della delega è stata esclusa invece perché il delegato non aveva una competenza tecnica specialistica per assolvere direttamente, e senza la mediazione di altre persone tecnicamente preparate, i compiti affidatigli; e dunque con una motivazione che, in base alle precedenti considerazioni, non giustifica l'affermazione di responsabilità del delegante.

3. In ordine al secondo punto si deve registrare l'esistenza di alcune decisioni nelle quali si annovera, tra le condizioni per l'efficace esonero del delegante dalla responsabilità penale, l'esercizio del controllo sulle attività delegate (per Cass. 6 maggio 1996 n. 1570, rv. 205446 la delega ad operatori di livello inferiore non esclude la responsabilità penale del direttore di un'impresa se manchi il controllo sul concreto esercizio dei poteri delegati, peraltro in fattispecie di inquinamento dovuto a cause strutturali conseguenti ad omissioni di scelte generali; Cass. 3 giugno 1999 n. 7021, rv. 214244, esige dal delegante che proceda ai necessari e dovuti riscontri; Cass. 30 ottobre 1999 n. 12413, rv. 215009, ribadisce l'obbligo di sorveglianza dell'imprenditore pur in presenza della delega; analogamente Cass. 17 gennaio 2000 n. 422, rv. 215160 richiede dal delegante l'adempimento del dovere generale di controllo, secondo diligenza e prudenza).

Sembra che enunciazioni di questo tipo possano vanificare la funzione della delega, pur riconosciuta nelle premesse delle stesse decisioni. Esse individuano una culpa in vigilando che non differisce sostanzialmente da quella comune dell'imprenditore per tutte le violazioni di norme penali imputabili alla attività della sua impresa, e che pertanto nega in sostanza la possibilità di una delega di poteri idonea ad assicurare un corrispondente trasferimento di responsabilità. In realtà, funzione della delega è precipuamente quella di trasferire in capo ad altri la funzione del controllo su determinati aspetti dell'attività aziendale, così rendendo quel controllo effettivo. E, lungi da lasciar sopravvivere un dovere di controllo in capo al delegante, siffatta delega comporta piuttosto il dovere del delegato, in determinati casi e in funzione delle variabili previsioni contenute nello statuto o nell'atto medesimo di delega, di riferire al delegante su quelle situazioni nelle quali egli non abbia la concreta possibilità di incidere nel senso voluto.

Sembra pertanto più aderente ai principi che governano la materia, e specificamente alla funzione della delega nel campo in esame, quell'indirizzo che ritiene la delega inidonea ad esonerare da responsabilità laddove vi sia stata una richiesta (non esaudita) di intervento da parte del delegato (Cass. 27 maggio 1996 n. 5242, rv. 205104; la stessa sentenza 17 gennaio 2000 n. 422, rv. 215159, cit., contempla il caso dell'insussistenza di una richiesta di intervento da parte del delegato). Ed è perfettamente coerente con la natura della delega, in quanto atto di trasferimento di poteri in capo al delegato, di comportare per quest'ultimo un obbligo di riferire al preponente: solo in presenza di tali segnalazioni, accompagnate da specifiche richieste che trascendano i poteri delegati, la responsabilità del preponente si ricostituirebbe, anche sotto il profilo penale.

Nella fattispecie, il giudice di merito non ha accertato che il delegato avesse inutilmente segnalato al preponente un problema tecnico che non aveva i mezzi per risolvere, ma solo il fatto che non risultava l'esercizio di un controllo da parte dell'odierna ricorrente sul delegato. Questa circostanza, in base alle considerazioni che precedono, non poteva giustificare una responsabilità per violazione del precetto penale sotto il profilo di una culpa in vigilando, più di quanto l'assenza di requisiti

tecnici specialistici in capo al delegato valesse a giustificare la medesima responsabilità sotto il profilo di una culpa in eligendo.

La sentenza impugnata deve essere pertanto annullata senza rinvio.

PQM

La Corte annulla la sentenza impugnata senza rinvio perché la ricorrente non ha commesso il fatto.

Così deciso a Roma, in camera di consiglio, il giorno 3 agosto 2000.

DEPOSITATA IN CANCELLERIA IL 10 AGO 2000